

VU Research Portal

Case note: ABRvS (geen opvang voor ongewenstverklaarde asielzoekers met interim measure EHRM)

Slingenberg, C.H.

2013

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Slingenberg, C. H., (2013). *Case note: ABRvS (geen opvang voor ongewenstverklaarde asielzoekers met interim measure EHRM)*, No. 88, Jun 17, 2013. (Rechtspraak Vreemdelingenrecht; Vol. 2013).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Nr. 88: geen opvang voor ongewenstverklarde asielzoekers met interim measure EHRM

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 17 juni 2013, 201209454/1/V1 (mrs. Lubberdink, Sevenster en Steendijk), ECLI:NL:RVS:2013:63, JV 2013/283

De in zijn zaak op 2 december 2011 getroffen voorlopige maatregel maakt niet dat de vreemdeling alsnog als 'asielzoeker' in de zin van artikel 2, aanhef en onder c, van de Opvangrichtlijn is aan te merken. De bij het EHRM gestarte klachtprocedure kan niet worden beschouwd als een beroepsprocedure waarop Hoofdstuk V van de Procedurerichtlijn ziet, zodat gegeven de definitie van 'asielzoeker', de vreemdeling niet binnen het toepassingsbereik van de Opvangrichtlijn valt. Het is derhalve op voorhand uitgesloten dat voormelde voorlopige maatregel kan afdoen aan het door het COa in het besluit ingenomen standpunt dat de vreemdeling als ongewenstverklarde vreemdeling niet voor opvang in aanmerking komt.

Regeling verstrekkingen asielzoekers en andere categorieën vreemdelingen 2005: art. 4, lid 2; EG-richtlijn 2003/9: art. 2, sub c; art. 3, lid 1; EVRM Rules of Court, art. 39; Richtlijn 2005/85/EG, art. 2, sub b; Vw 2000, art. 8, sub h; Vw 2000, art. 67, lid 3; Rva 2005, art. 1, sub d; Rva 2005, art. 3; Rva 2005, art. 4,

(...;red.)

De vreemdeling
appellant,
tegen

de uitspraak in zaak nr. AWB 12/8775 van de rechtbank 's-Gravenhage z.p. Amsterdam, van 31 augustus 2012 in het geding tussen
de vreemdeling
en

het Centraal Orgaan opvang asielzoekers.

PROCESVERLOOP

Bij besluit van 13 maart 2012 heeft het COa een aanvraag van de vreemdeling om hem verstrekkingen krachtens de Regeling verstrekkingen asielzoekers en andere categorieën vreemdelingen 2005 (hierna: de Rva 2005) te verlenen, afgewezen. Dit besluit is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Bij uitspraak van 31 augustus 2012 heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling hoger beroep ingesteld. Het hogerberoepsschrift is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Het COa heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

OVERWEGINGEN

1. De Afdeling overweegt ambtshalve als volgt.

2. Bij besluit van 28 maart 2008 heeft het COa een aanvraag van de vreemdeling om hem verstrekkingen krachtens de Rva 2005 te verlenen, afgewezen. Het besluit van 13 maart 2012 is een besluit van gelijke strekking als het besluit van 28 maart 2008, zodat op het tegen het besluit van 13 maart 2012 ingestelde beroep het onder 3. en 4. weergegeven beoordelingskader van toepassing is.

3. Uit de jurisprudentie van de Afdeling (uitspraak van 6 maart 2008 in zaak nr. 200706839/1, www.raadvanstate.nl) vloeit voort dat, indien een bestuursorgaan na een eerder afwijzend besluit een besluit van gelijke strekking neemt, door het instellen van beroep tegen het laatste besluit niet kan worden bereikt dat de bestuursrechter dat besluit toetst, als ware het een eerste afwijzing. Dit uitgangspunt geldt niet alleen voor besluiten genomen naar aanleiding van een nieuwe aanvraag, maar ook voor besluiten op een verzoek om terug te komen van een al dan niet op aanvraag genomen besluit (uitspraak van de Afdeling van 4 mei 2005 in zaak nr. 200406320/1, www.raadvanstate.nl). Slechts indien en voor zover in de bestuurlijke fase nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn aangevoerd, dan wel uit het aldus aangevoerde kan worden afgeleid dat zich een relevante wijziging van het recht heeft voorgedaan, kan de bestuursrechter dat besluit, de motivering ervan en de wijze waarop het tot stand is gekomen toetsen.

4. Onder nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden moeten worden begrepen feiten of omstandigheden die na het eerdere besluit zijn voorgevallen of die niet vóór dat besluit konden en derhalve behoorden te worden aangevoerd, alsmede bewijsstukken van reeds eerder gestelde feiten of omstandigheden, die niet vóór het nemen van het eerdere besluit konden en derhalve behoorden te worden overgelegd. Is hieraan voldaan, dan doen zich niettemin geen feiten of omstandigheden voor die een hernieuwde toetsing rechtvaardigen, indien op voorhand is uitgesloten dat hetgeen alsnog is aangevoerd of overgelegd aan het eerdere besluit kan afdoen.

5. In zijn brief van 9 december 2011 heeft de vreemdeling verzocht om het opnieuw toekennen van verstrekkingen krachtens de Rva 2005. Daaraan heeft hij ten grondslag gelegd dat de president van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) op 2 december 2011 in zijn zaak een voorlopige maatregel ('interim measure') heeft getroffen, op grond waarvan hij het oordeel van het EHRM op zijn klaagschrift op het Nederlandse grondgebied mag afwachten. Voorts heeft hij het verzoek doen steunen op de, naar hij stelt, juiste uitleg van het Unierechtelijk asielstelsel. Ter toelichting heeft hij in beroep gewezen op de, naar hij stelt, gewijzigde jurisprudentie van de Afdeling (uitspraak van 4 oktober 2011 in zaak nr. 201102753/1/V3; www.raadvanstate.nl). Ten slotte heeft hij in het verzoek gewezen op de omstandigheid dat hij sedert de uitspraak van de Afdeling van 22 september 2010 in zaak nr. 200906855/1/V1; (www.raadvanstate.nl) feitelijk in de opvang heeft verbleven.

6. Volgens artikel 2, aanhef en onder b, van de Richtlijn 2003/9/EG van de Raad van 27 januari 2003 tot vaststelling van minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten (PB 2003 L 31; hierna: de Opvangrichtlijn), wordt onder 'asielverzoek' verstaan een door een onderdaan van een derde land of een staatloze ingediend verzoek dat kan worden opgevat als een verzoek om internationale bescherming door een lidstaat uit hoofde van het Verdrag van Genève. Elk verzoek om internationale bescherming wordt als een asielverzoek beschouwd, tenzij de betrokkene uitdrukkelijk om een andere vorm van bescherming vraagt waarom afzonderlijk kan worden verzocht.

Volgens dat artikel, aanhef en onder c, wordt onder 'asielzoeker' verstaan een onderdaan van een derde land of een staatloze die een asielverzoek heeft ingediend waarover nog geen definitief besluit is genomen. Volgens artikel 3, eerste lid, is deze richtlijn van toepassing op alle onderdanen van derde landen, die een asielverzoek aan de grens of op het grondgebied van een lidstaat indienen voor zover zij als asielzoeker op het grondgebied mogen verblijven.

Volgens artikel 13, eerste lid, zorgen de lidstaten ervoor dat voor asielzoekers materiële opvangvoorzieningen beschikbaar zijn wanneer zij hun asielverzoek indienen.

Volgens artikel 2, aanhef en onder b, van de Richtlijn 2005/85/EG van de Raad van de Europese Unie van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (PB 2005, L 326; hierna: de Procedurerichtlijn) wordt onder 'asielverzoek' verstaan een door een onderdaan van een derde land of een staatloze ingediend verzoek dat kan worden opgevat als een verzoek om verlening van internationale bescherming door een lidstaat op grond van het Verdrag van Genève. Elk verzoek om internationale bescherming wordt als een asielverzoek beschouwd, tenzij de betrokkene uitdrukkelijk vraagt om een andere vorm van bescherming waarvoor een afzonderlijk verzoek kan worden ingediend. Volgens dat artikel, aanhef en onder c, wordt onder 'asielzoeker' verstaan een onderdaan van een derde land of een staatloze die een asielverzoek heeft ingediend waarover nog geen definitieve beslissing is genomen.

Volgens dat artikel, aanhef en onder d, wordt onder 'definitieve beslissing' verstaan een beslissing of de onderdaan van een derde land of de staatloze de vluchtelingenstatus wordt verleend overeenkomstig Richtlijn 2004/83/EG, waartegen geen rechtsmiddel meer openstaat in het kader van hoofdstuk V, ongeacht of dit rechtsmiddel tot gevolg heeft dat de asielzoekers in de lidstaten mogen blijven in afwachting van het resultaat.

Ingevolge artikel 8, aanhef en onder h, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000), heeft de vreemdeling in Nederland uitsluitend rechtmatig verblijf in afwachting van de beslissing op een bezwaarschrift of een beroepschrift, terwijl bij of krachtens deze wet of op grond van een rechterlijke beslissing uitzetting van de aanvrager achterwege dient te blij-

ven totdat op het bezwaarschrift of het beroepschrift is beslist.

Ingevolge artikel 10, eerste lid, kan de vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft, geen aanspraak maken op toekenning van verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen bij wege van een beschikking van een bestuursorgaan. Ingevolge artikel 67, derde lid, kan de ongewenst verklearde vreemdeling in afwijking van artikel 8 geen rechtmatig verblijf hebben.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Wet Centraal Orgaan opvang asielzoekers (hierna: de Wet COa) is het COa belast met de materiële en immateriële opvang van asielzoekers.

Ingevolge het tweede lid kan de minister van Justitie (thans: de minister van Veiligheid en Justitie; hierna: de minister) het COa taken als bedoeld in het eerste lid opdragen voor andere categorieën vreemdelingen.

Ingevolge het derde lid kan de minister regels stellen voor verstrekkingen aan asielzoekers en andere categorieën vreemdelingen als bedoeld in het tweede lid.

De Rva 2005 strekt ter uitvoering van artikel 3, tweede lid, van de Wet COa.

Ingevolge artikel 1, aanhef en onder d, van de Rva 2005 wordt voor de toepassing van deze regeling onder asielzoeker verstaan een vreemdeling wiens vrijheid niet rechtens is ontnomen, door wie of ten behoeve van wie een asielaanvraag is ingediend.

Artikel 3 van de Rva 2005 bepaalt aan welke categorieën asielzoekers of daarmee gelijk te stellen categorieën vreemdelingen het COa opvang biedt.

Ingevolge artikel 3, derde lid, aanhef en onder l, is de vreemdeling wiens asielaanvraag is afgewezen en die rechtmatig verblijf heeft als bedoeld in artikel 8, onder h, van de Vw 2000 op grond van een door de president van het EHRM getroffen voorlopige maatregel ('interim measure') waarin is bepaald dat de vreemdeling vooralsnog niet mag worden uitgezet, aangewezen als categorie asielzoekers aan wie opvang wordt geboden. Ingevolge artikel 4, tweede lid, bestaat geen recht op opvang indien de asielzoeker tot ongewenst vreemdeling is verklaard, als bedoeld in artikel 67 van de Vw 2000.

7. Bij besluit van 14 juni 2007 heeft de staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) een aanvraag van de vreemdeling om hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen en hem tevens ongewenst verklaard. Wat betreft het onderdeel asiel is dit besluit in rechte onaanastbaar geworden bij uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 11 maart 2011, in zaak nr. 07/25181. Wat betreft de ongewenstverklaring is dit besluit evenzeer in rechte onaanastbaar geworden (uitspraak van de Afdeling van 23 december 2011 in zaak nr. 201104178/1/V1 en 201104188/1/V1 op het hoger beroep van de vreemdeling tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 11 maart 2011, in zaak nr. 08/27826). Door voormelde uitspraken is, gezien de definitie van het begrip 'definitieve beslissing' in artikel 2, aanhef en onder d, van de Procedurerichtlijn, sprake van een definitief beslissing.

8. De in zijn zaak op 2 december 2011 getroffen voorlopige maatregel maakt niet dat de vreemdeling alsnog als ‘asielzoeker’ in de zin van artikel 2, aanhef en onder c, van de Opvangrichtlijn is aan te merken. De bij het EHRM gestarte klachtprocedure kan niet worden beschouwd als een beroepsprocedure waarop Hoofdstuk V van de Procedurerichtlijn ziet, zodat gegeven de onder 7. vermelde uitspraken en evenvermelde definitie van ‘asielzoeker’, de vreemdeling niet binnen het toepassingsbereik van de Opvangrichtlijn valt. Het is derhalve op voorhand uitgesloten dat voormelde voorlopige maatregel kan afdoen aan het door het COa in het besluit van 28 maart 2008 ingenomen standpunt dat de vreemdeling als ongewenstverklarde vreemdeling niet voor opvang in aanmerking komt.

9. Nu in hetgeen overigens is aangevoerd geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn gelegen, zich evenmin een relevante wijziging van het recht voordoet en voorts niet is aangetoond dat buitengewone omstandigheden bestaan waarin zeer zwaarwegende belangen op het spel staan, is voor toetsing van het besluit van 13 maart 2012 geen plaats. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

10. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen in het hogerberoepsschrift is vermeld, behoeft geen bespreking. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal het inleidende beroep ongegrond worden verklaard.

11. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

BESLISSING

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 31 augustus 2012 in zaak nr. 12/8775;

III. verklaart het in die zaak ingestelde beroep ongegrond.
(...;red.)

Noot

1. In deze uitspraak staat de vraag centraal of een asielzoeker die ongewenst is verklaard en ten behoeve van wie het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) een *interim measure* heeft getroffen, recht heeft op opvang. De Afdeling beantwoordt deze vraag, op basis van de Opvangrichtlijn (richtlijn 2003/9/EG) negatief. Ambtshalve oordeelt de Afdeling in deze zaak dat het besluit uit 2012 van het COa, waarbij de aanvraag om opvang werd afgewezen, een besluit van gelijke strekking is als het besluit van het COa uit 2008, waarbij een aanvraag om opvang werd afgewezen. Nu er geen sprake is van nieuwe feiten en omstandigheden, een relevante wijziging van recht of buitengewone omstandigheden, dient het besluit van het COa uit 2012 niet te worden getoetst. Er is volgens de Afdeling geen sprake van feiten of omstandigheden

die een hernieuwde toetsing rechtvaardigen, omdat op voorhand is uitgesloten dat hetgeen is aangevoerd of overgelegd aan het eerdere besluit kan afdoen.

2. Om tot dit oordeel te komen onderzoekt de Afdeling slechts of de asielzoeker, nu het EHRM een *interim measure* heeft verleend, onder het toepassingsbereik van de Opvangrichtlijn valt. De Afdeling concludeert, mijns inziens terecht, dat dat niet het geval is. De afwijzing van de asielaanvraag en de ongewenstverklaring zijn immers in rechte onaantastbaar geworden, waardoor er sprake is van een definitief besluit in de zin van de Procedure- en Opvangrichtlijn. Het indienen van een klacht bij het EHRM doet daar niet aan af, aangezien ‘definitief besluit’ in de Procedurerichtlijn is gedefinieerd als een beslissing of de asielzoeker de vluchtelingenstatus wordt verleend, waartegen geen rechtsmiddel in de zin van de Procedurerichtlijn meer open staat (art. 2, onder d Richtlijn 2005/85/EG). Het indienen van een klacht bij het EHRM is geen rechtsmiddel in de zin van de Procedurerichtlijn. Aangezien er dus met betrekking tot de asielzoeker in deze zaak reeds een definitief besluit is genomen, voldoet hij niet aan de definitie van ‘asielzoeker’ uit de Opvangrichtlijn (art. 2, onder c Richtlijn 2003/9/EG), waardoor hij niet onder het toepassingsbereik van die richtlijn valt (art. 3). Aangezien de asielzoeker geen recht op opvang kan ontleen aan de Opvangrichtlijn, is volgens de Afdeling op voorhand uitgesloten dat de *interim measure* van het EHRM kan afdoen aan het besluit van het COa uit 2008 dat de asielzoeker als ongewenstverklarde vreemdeling niet voor opvang in aanmerking komt.

3. Op grond van nationaal recht bestaat inderdaad geen recht op opvang voor een ongewenstverklarde asielzoekers ten behoeve van wie een *interim measure* is getroffen. Hoewel sinds februari 2009 asielzoekers ten behoeve van wie het EHRM een *interim measure* heeft getroffen, zijn toegevoegd aan de categorieën rechthebbenden van de Rva 2005 (*Stcrt* 2009, nr. 53), bepaalt artikel 4, lid 2 Rva 2005 dat geen recht op opvang bestaat voor ongewenstverklarde asielzoekers. De reden hiervoor is gelegen in het feit dat ongewenstverklarde asielzoekers op grond van art. 67, lid 3 Vw 2000 geen rechtmatig verblijf in Nederland kunnen hebben. Bovendien is het verblijf in Nederland van een ongewenstverklarde vreemdeling strafbaar op grond van artikel 197 Wetboek van Strafrecht en '[v]an het orgaan kan niet verlangd worden dat zij meewerkt aan het plegen van een strafbaar feit', aldus de minister in de toelichting bij de Rva 2005 (*Stcrt* 2005, nr. 24).

4. Het is overigens wel de vraag of er een toereikende rechtvaardiging bestaat voor het onderscheid dat op dit punt wordt gemaakt tussen ongewenstverklarde asielzoekers en asielzoekers jegens wie een inreisverbod geldt. Op grond van artikel 66a, lid 6 Vw 2000 heeft een vreemdeling jegens wie een inreisverbod geldt wel rechtmatig verblijf indien uitzetting op grond van een rechterlijke beslissing achterwege dient te blijven totdat op het bezwaarschrift of beroepsschrift is beslist. Op die regel bestaan op grond van art. 66a,

lid 7 slechts een beperkt aantal uitzonderingen. Aangenomen kan worden dat een *interim measure* van het EHRM een ‘rechterlijke beslissing’ in de zin van artikel 66a, lid 6 Vw 2000 is (vgl. ABRvS 25 mei 2004, *JV* 2004/277). Asielzoekers met een inreisverbod ten behoeve van wie het EHRM een *interim measure* heeft getroffen, hebben dus in het algemeen rechtmatig verblijf in Nederland. Het verblijf in Nederland van dergelijke asielzoekers is niet strafbaar op grond van art. 197 van het Wetboek van Strafrecht en het recht op opvang wordt dan ook op grond van artikel 4, lid 2 Rva 2005 niet aan dergelijke asielzoekers onthouden. Een dergelijk verschil in behandeling tussen, op het eerste gezicht, vergelijkbare categorieën asielzoekers zou getoetst kunnen worden aan o.a. artikel 14 EVRM. Dit artikel is immers niet alleen van toepassing als onderscheid wordt gebaseerd op inherente of onveranderlijke persoonlijke kenmerken, maar ook op onderscheid dat wordt gebaseerd op een status verleend door het recht (zie EHRM 27 september 2011, *RV* 2005, nr. 85 m.nt. de Vries, *JV* 2012/33 m.nt. Slingenberg (*Bah tegen Verenigd Koninkrijk*), para 46). Het lijkt er echter op dat in deze zaak geen beroep op art. 14 EVRM of een vergelijkbare bepaling is gedaan.

Lieneke Slingenberg